

L'ARTICLE 9 DEL CODI DE FAMÍLIA I L'ADJUDICACIÓ DE L'HABITATGE A L'EXECUTANT DE L'EMBARGAMENT.¹ COMENTARI A LA SENTÈNCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA DE 28 DE FEBRER DE 2008

Santiago Espiau Espiau
Catedràtic de Dret Civil
Universitat de Barcelona

1. EL SUPÒSIT DE FET RESOLT PER LA SENTÈNCIA

La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (STSJC) de 28 de febrer de 2008 va resoldre una qüestió sobre la qual no existia, fins a aquell moment, cap pronunciament jurisprudencial, circumstància que va propiciar la interposició d'un recurs de cassació a l'empara dels apartats 2.3 i 3 de l'article 477 de la Llei d'enjudiciament civil (LEC).²

La qüestió debatuda es recull en el fonament jurídic (FJ) primer de la Sentència. La recurrent i el seu marit van adquirir a parts iguals indivises l'habitatge familiar. La meitat indivisa d'aquest es va embargar en virtut del judici executiu seguit contra el marit, embargament que es va notificar a l'esposa. Més tard, en via de constrenyiment, l'habitatge es va subhastar i es va adjudicar a l'entitat executant. Un cop verificada l'adjudicació, la recurrent va instar un judici en què sol·licitava que es declarés la nul·litat de l'alienació produïda perquè no hi havia donat el seu consentiment, amb la consegüent infracció de l'article 9 del Codi de família (CF). Tant el Jutjat de Primera Instància de Lleida com

1. Aquest treball s'emmarca en les activitats del grup de recerca consolidat 2005SGR00199.

2. Així ho destaca el FJ 1r de la mateixa STSJC, tot i que, com recorda la mateixa sentència en el FJ 3r, la qüestió sí que ja havia estat considerada en la jurisprudència del Tribunal Suprem (TS) espanyol. En efecte, la Sentència del Tribunal Suprem (STS) de 18 de febrer de 1995 s'havia ocupat de la mateixa qüestió i la solució a la qual va arribar ha estat utilitzada també per la STSJC per a fonamentar la seva.

l'Audiència Provincial de Lleida, en les sentències de 7 de desembre de 2006 i 1 de juny de 2007, respectivament, van desestimar la pretensió de la recurrent.

2. LA SOLUCIÓ ADOPTADA PER LA SENTÈNCIA I LA SEVA FONAMENTACIÓ JURÍDICA

El Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC) confirma en la seva sentència les decisions del Jutjat de Primera Instància i de l'Audiència Provincial. La Sentència entén que el «consentiment» del cònjuge no titular que l'article 9 CF exigeix per als negocis de disposició de l'habitatge familiar realitzats pel seu titular, es refereix únicament i exclusivament a aquells negocis jurídics «encaminado[s] a producir el efecto traslativo, sea[n] de carácter real u obligacional, como el arrendamiento, que comprometa[n] el uso, y ya sea tal efecto de presente o de futuro», i no comprèn «cualquier situación que [...] pueda desembocar o desemboque en la pérdida del bien y en particular en una situación de ejecución forzosa» (FJ 3r STSJC).

Els arguments que justifiquen aquestes afirmacions són bàsicament dos i es recullen en el fonament jurídic tercer de la Sentència. En primer lloc, la consideració que l'«alienación en vía de apremio [...] no es un acto de disposición del cónyuge, sino que se verifica, en contra o al margen de su facultad dispositiva, por el ejercicio de una actuación imperativa del órgano jurisdiccional en beneficio e interés del acreedor». I, en segon lloc, el fet que el legislador parteix de la idea que «el interés de los acreedores no puede quedar subordinado al de protección de la vivienda familiar», com acrediten el fet que aquest no sigui un bé inembargable i la dada que, davant tal possible situació de conflicte d'interessos, l'article 144 del Reglament hipotecari (RH) ja preveu la necessitat de notificar l'embarcament al cònjuge del titular embargat com a mesura per a salvaguardar els interessos d'aquest cònjuge. I tot això, sense oblidar —apunta també la Sentència— que tal subordinació significaria un cop dur al crèdit familiar i, per tant, un perjudici per a la mateixa família.

Finalment, el TSJC recorda que la solució que acull és també la que manté el Tribunal Suprem (TS) espanyol, que en la seva sentència de 18 de febrer de 1995 ja havia declarat que l'article 1320 del Codi civil (CC) —amb un contingut similar al de l'art. 9 CF— només es refereix als actes dispositius realitzats de manera unilateral i voluntària per un dels cònjuges, però no prohibeix de cap manera que l'habitatge familiar pugui ser embargat pels creditors d'un dels cònjuges en virtut dels deutes contrets per aquest.

3. COMENTARI

La solució a la qual arriba el TSJC, que confirma les sentències de les instàncies inferiors, és correcta. La qüestió debatuda es redueix a determinar —com apunta ja el mateix FJ 2n de la STSJC— si el règim de protecció de l'habitatge familiar previst en l'article 9 CF s'estén a l'alienació forçosa d'aquest en virtut de la via de constrenyiment i si, per tant, en aquest cas cal el consentiment —o, millor dit, assentiment— del cònjuge de la persona embargada. La resposta, tal com sosté el TSJC, ha de ser negativa i les raons que la fonamenten estan justificades. Per tant, el present comentari ha de reduir-se a subscriure la tesi de la Sentència i, en tot cas, a puntualitzar-ne alguns extrems.

Així, d'una banda i encara que pot compartir-se la idea de la Sentència que el «negoci de disposició» de què parla l'article 9 CF es refereix tant al de caràcter real com al de caràcter obligacional,³ l'al·lusió que fa el precepte als actes d'alienació o de gravamen com a manifestacions seves pot ser indicativa que —en rigor— el legislador català estava pensant només en els negocis de disposició en sentit estricte, raó per la qual la demanda i els posteriors recursos d'apel·lació i de cassació de la part actora haguessin pogut ser desestimats sense necessitat de discutir la possible interpretació extensiva del precepte.⁴

Ara bé, en qualsevol cas, l'objecte del negoci de disposició considerat en l'article 9 CF el constitueix necessàriament el «dret» que es té sobre l'habitatge familiar,⁵ i només respecte dels negocis que tinguin per objecte aquest dret cal l'assentiment del cònjuge no titular, i això sempre que qui els realitzi sigui precisament el seu titular. Per tant, atès que ni el cònjuge titular realitza l'alienació en via de constrenyiment, ni el negoci l'incompliment del qual dóna lloc a l'execució té com objecte el dret «sobre l'habitatge familiar», és inadmissible pretendre que sigui necessària la intervenció del cònjuge no titular per a la validesa de l'alienació feta per mitjà de la subhasta.

3. Cfr. Santiago ESPIAU ESPIAU, «La disposición de la vivienda familiar y de los bienes de uso ordinario en el derecho civil catalán (notas en torno al art. 9 CF)», *La Notaria*, núm. 4 (abril 2001), p. 17 i seg., esp. p. 27.

4. De fet, aquesta enumeració d'actes dispositius realitzada per l'art. 9 CF va constituir una de les modificacions que va introduir el precepte amb relació a la redacció originària de l'art. 9 CDCC (modificat per la Llei 8/1993, de 30 de setembre), que li va servir d'inspiració. Aquesta especificació podria obeir —com s'apunta en el text— al desig del legislador de concretar o precisar el concepte de *negoci de disposició*, bo i circumscriuint-lo als negocis que ho fossin en sentit estricte i contraposant-lo al de *negoci d'obligació*. Respecte a aquesta qüestió, vegeu Santiago ESPIAU ESPIAU, «La disposición de la vivienda familiar».

5. O, és clar, sobre els béns d'ús ordinari de la família: cfr. art. 9.1 CF.

L'embargament és una conseqüència de l'incompliment obligatori i es produeix en aplicació del principi de responsabilitat patrimonial universal de l'article 1911 CC. Si l'embargament recau sobre l'habitatge familiar, això no és a causa d'un acte d'afectació concret que el subjecti al compliment d'una obligació específica,⁶ sinó que aquest habitatge forma part d'un patrimoni que respon del compliment de tots els deutes de qui és titular dels béns que l'integren. La possibilitat que entre aquests béns es trobi l'habitatge familiar (que, certament, a vegades serà l'únic bé o l'únic de certa entitat que constitueixi el patrimoni deutor) justifica la presència de l'article 144 RH, que exigeix, per a la constància registral de l'embargament de l'habitatge familiar, que aquest embargament es notifiqui al cònjuge no titular. Amb aquesta notificació queden protegits els seus interessos, ja que, a partir d'aquesta, el cònjuge no titular pot actuar de la manera que consideri més oportuna i pot evitar —si ho creu convenient— que el bé embargat passi a ser titularitat d'una persona distinta del seu consort. Però la protecció que li dispensa l'ordenament es redueix, també, a aquesta notificació, de manera que amb això s'exclou implícitament un major grau d'intervenció del cònjuge no titular en aquestes situacions i, per descomptat, que sigui necessària la prestació del seu assentiment als tràmits posteriors de subhasta i adjudicació del bé embargat.

Finalment, cal tenir present que l'article 9 CF és un precepte que ha de ser objecte d'una interpretació restrictiva o estricta, i això no només perquè estableix una limitació a les facultats dispositives del cònjuge titular de l'habitatge familiar, sinó també perquè la mateixa norma és excepcional en un ordenament jurídic com el català, en el qual el règim econòmic matrimonial legal és el de separació de béns (art. 10 CF).⁷

Tenint en compte tot això que s'acaba de dir i, sobretot, tenint en compte el que havia mantingut ja la STS de 18 de febrer de 1995, tal vegada podria plantejar-se per què es va presentar la demanda i per què, una vegada desestimada, es va recórrer en apel·lació i en cassació. Però aquesta és —evidentment— una altra qüestió.

6. Aquest acte d'afectació sí que constituiria un «negoci de disposició» en el sentit de l'art. 9 CF i requeriria per a la seva validesa —en rigor, eficàcia— l'assentiment del cònjuge no titular.

7. Vegeu Santiago ESPIAU ESPIAU, «La disposició de la vivienda familiar», p. 18.